



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

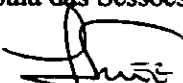
Processo : 10120.000091/94-14  
Acórdão : 201-74.170  
  
Sessão : 23 de janeiro de 2001  
Recurso : 109.160  
Recorrente : METALONITA S/A INDÚSTRIA BRASILEIRA  
Recorrido : DRJ em Brasília - DF

**IPI - ENQUADRAMENTO LEGAL - AUTO DE INFRAÇÃO PELO NÃO PAGAMENTO DO IPI - GLOSA DE CRÉDITOS - ART. 364, II, DO RIPI/ 82 -**  
Para o enquadramento correto do produto, faz-se necessária a descrição completa do mesmo, acompanhada de catálogos e laudos técnicos, que descrevam o produto. Descabe a aplicação de penalidade ao comerciante que recebeu mercadoria sem lançamento do imposto e não comunicou a irregularidade ao fabricante remetente, provado também que este não se beneficiou do cancelamento do débito. A responsabilidade do adquirente, estatuída no art. 173 do RIPI/82, está resguardada quando se conhece o remetente. Entretanto, termos lavrados nas empresas adquirentes, sem o necessário cuidado, de forma e conteúdo, ou intimações feitas ao remetente sem o devido cuidado da verificação física, desacompanhadas de outras provas, não são suficientes para a aplicação dos artigos 1º, 16 e 17 do RIPI/82. **Processo que se anula ab initio.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**METALONITA S/A INDÚSTRIA BRASILEIRA.**

**ACORDAM** os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo ab initio.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antonio Mário de Abreu Pinto.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2001

  
Jorge Freire  
Presidente

  
Luiza Helena Galante de Moraes  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, José Roberto Vieira, Valdemar Ludvig, Serafim Fernandes Corrêa, Roberto Velloso (Suplente) e Sérgio Gomes Velloso.  
lao/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10120.000091/94-14

**Acórdão** : 201-74.170

**Recurso** : 109.160

**Recorrente** : METALONITA S/A INDÚSTRIA BRASILEIRA

## RELATÓRIO

Para bem descrever o processo, assumo o Relatório da decisão de primeira instância, que se encontra às fls. 987/1.011, que leio em Sessão para melhor compreensão dos meus pares.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10120.000091/94-14  
Acórdão : 201-74.170

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES

No presente processo, constata-se Termos de Verificação às fls. 16, 18, 26, 28, 33, 41, 50, 55, 56, 57, 74, 126, 131, e 137. Os Termos de Verificação Fiscal de fls. 16, 18, 26, 28, 33, 41, 50, 57, 126 e 131 (dez), referem-se à constatação verificada em diversas empresas visitadas pela fiscalização, nas quais se lavrou Termos Fiscais de comprovação física de mercadorias, através dos quais concluiu que a Empresa Recorrente dera saída aos produtos Metal Metades e Col. Metades, classificando-os como colchões da posição 9404.21.0000 da TIPI/88, quando, segundo apurou a fiscalização, tratava-se de espuma, classificada na posição 3921.13.000, que não teria alíquota zero, mas seriam tributados à alíquota de 10% até 31.03.90, e à alíquota de 15% a partir desta data.

A digna Fiscalização, às fls. 55, 56, 74 e 137, lavrou Termos de Constatação Fiscal na Empresa Recorrente. Entretanto, verifica-se que o Termo lavrado às fls. 55 refere-se à constatação que os produtos ETQ IMP FITA 100% POLI-Ortobom D 23 e Cardaço para Colchão são utilizados somente na fabricação de colchões, e não sendo utilizados nas Bicamas. O Termo lavrado às fls. 56 refere-se aos produtos sacos plásticos utilizados na embalagem dos produtos da empresa, assim denominados: Colchões, Almofadas, Travesseiros e Bicamas Laminados, Flocos, Peça Cortada e Cascão. Às fls. 74, consta o Termo de Fiscalização à Recorrente para que, no prazo de cinco dias, se manifestasse sobre as notas fiscais relacionadas, mas não especifica quais notas fiscais. Às fls. 137, consta o Termo de Intimação feito à Recorrente para que, no prazo de cinco dias, apresentasse o demonstrativo dos saldos credores e devedores, por quinquena, no período de 01.01.90 a 31. 07.93, período que não abrange a todo período fiscalizado.

A Recorrente levanta questões preliminares de cerceamento do direito de defesa, vício ideológico e formalidades essenciais, as quais deixo de acolher, visto que não chegou a haver o cerceamento do direito de defesa alegado e que, de fato, teria ocorrido, se não tivesse sido restituído à Contribuinte o prazo de defesa, com o Despacho de fls. 454, que aqui transcrevo:

"Visando possibilitar ao contribuinte o pleno exercício do contraditório e ampla defesa assegurados pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, proponho que lhe seja facultado vista do processo na DRF de Goiânia e



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo :** 10120.000091/94-14  
**Acórdão :** 201-74.170

reabertura do prazo de impugnação, contados a partir da data em que lhe for dado ciência deste despacho.

Para o julgamento deste processo, é necessário o seguinte esclarecimento:

a) se há, na contabilidade do contribuinte, documentação idônea que comprove a devolução de vendas de produção do estabelecimento e a efetiva incorporação ao estoque, das mercadorias devolvidas, cujo IPI foi registrado a crédito no Livro de Registro de Apuração do IPI. Em razão do exposto e embasado no artigo 29 do Decreto 70.235, de 06.03.72, proponho o encaminhamento do Processo à Delegacia da Receita Federal em Goiânia, para proceder em diligência e, após anexar a resposta do item "a" ao processo, dar ciência deste despacho. "

Em cumprimento ao despacho transcrito, às fls. 458 foi expedido o Termo de Intimação ao contribuinte, que transcrevo:

"... fica o estabelecimento industrial acima identificado, **intimado** a apresentar a esta fiscalização no prazo de cinco dias úteis a contar do recebimento deste, os elementos a seguir relacionados:

1- os documentos contábeis e fiscais, hábeis e idôneos, que comprovem a devolução de vendas de produção do estabelecimento e a efetiva incorporação ao estoque das mercadorias, cujo IPI no período de 01/01/90 a 31/10/93, visto que durante os trabalhos fiscais não foi apresentado o Livro Registro de Controle de Produção e do Estoque ou Controle Equivalente."

Às fls. 459 dos autos, correspondência da Empresa Metalonita à digna Fiscalização com cópias das Notas Fiscais de Devolução de Venda, Razão Conta Devoluções de Venda e IPI a Recuperar. Documentos acostados às fls. 460 a 770. Em face do que, os fiscais autuantes, fls. 771, afirmam que, com o objetivo de atender o despacho da DRJ em Brasília - DF, realizaram diligências junto ao estabelecimento industrial, ora fiscalizado, onde se comprovou, contabilmente, o registro das devoluções de produtos de fabricação da empresa, apresentando cópias do Livro Razão e Notas Fiscais, de fls. 460 a 770. Informam que a empresa não comprovou a entrada física dos produtos, uma vez que não escriturada no Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, e nem mantém outro controle equivalente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10120.000091/94-14**  
**Acórdão : 201-74.170**

Às fls.782 a 793, nova impugnação da empresa, solicitando nova diligência para a comprovação dos Livros em que foram lançadas as Notas Fiscais de Devolução; anexação ao processo de modelo de fichas, relatórios e demais comprovantes de controle interno de movimentação de produção; requisição de matérias-primas e controles de produtos acabados, tendo em vista que a afirmação da Fiscalização de que a empresa não comprovou a entrada Física dos produtos leva à conclusão de que as notas fiscais de devolução vieram desacompanhadas dos respectivos produtos. E, portanto, "ab absurdum" se trataria de notas frias. Junta à impugnação notas de devolução dos produtos acostados às fls. 842 a 984. Propugna pelo cerceamento do seu direito de defesa.

Às fls. 987, Decisão da DRJ, com lançamento parcialmente procedente, considerando que a Contribuinte conseguiu comprovar que os produtos foram recebidos em devolução, sendo devolvido ao contribuinte o direito aos créditos glosados, conforme art. 86 do RIPI/82.

Quanto às demais preliminares, entendo que a matéria suscitada é matéria de mérito, por dizer respeito à prova, seja no tocante aos argumentos da insuficiência dos Termos de Constatação Fiscal como prova em favor do Fisco, seja quanto à carência técnica do processo.

Assim exposto, passo ao exame do Mérito.

Observo que a respeitável autoridade julgadora de primeira instância, ao requerer a Diligência de fls. 454, concluiu que à impugnante não tinha sido dado vista dos Termos de Constatações lavrados em seus adquirentes. Entendeu a digna autoridade monocrática que para o julgamento da lide era necessário que se comprovasse "a existência na contabilidade da recorrente de documentação idônea capaz de comprovar a incorporação ao estoque dos produtos recebidos em devolução". Fato que ficou constatado pela exclusão desta parte do crédito tributário pela instância recorrida.

Verifico que assiste razão à Contribuinte quando alega que os Termos de Constatações Fiscais lavrados, em número de onze, em clientes da Recorrente, levou a digna Fiscalização a entender que as notas fiscais de saída do produto identificado nas empresas visitadas não eram elementos suficientes para a referida conclusão, sem nenhuma outra evidência, além das declarações colhidas junto a alguns adquirentes e revendedores do produto. Não houve Termo de Constatação na empresa autuada que levasse a esta afirmação. Não houve sequer a conferência física do produto. Foram apenas efetuadas intimações à empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10120.000091/94-14**  
**Acórdão : 201-74.170**

Nesta parte, o processo ficou omissivo, até porque os Termos de Constatações de fls. 16, 18, 26, 28, 33, 41, 50, 57, 126 e 131 foram efetuados nos adquirentes da empresa. Os Termos de fls. 55, 56, 74 e 137 referem-se ou à intimação feita à empresa ou Termo de Constatação de outro produto ETQ IMP FITA 100% POLI-Ortobom D23 e Cadaço para Colchão, conforme atestam os Termos de fls. 55 e 56. Faltou uma completa descrição do produto nos Termos de Constatação efetuados na empresa. As intimações e Termos de Constatação feitos na empresa autuada referem-se a produtos que não se identificam com os produtos verificados nos adquirentes e revendedores do produto da autuada. Também constata-se uma omissão em documentar se os produtos de que tratam as Notas Fiscais relacionadas às fls. 257/375 são os mesmos produtos de que tratam os Termos de Constatação.

Desta forma, ousou divergir da autoridade monocrática, que, excluindo esta parte do crédito tributário, contesta que seu Despacho, o de fls. 454, pedia simplesmente que se atestasse a idoneidade da documentação da impugnante em que foram registradas as ditas devoluções. A d. autoridade, às fls. 454, solicita à fiscalização que esclareça a existência na contabilidade da Recorrente de documentação idônea capaz de comprovar a incorporação ao estoque dos produtos recebidos em devolução.

E isto foi comprovado e aceito pela autoridade julgadora de primeira instância.

Até porque a empresa autuada vende os produtos alegados pela fiscalização, cuja classificação fiscal é 3921.130000, como se comprova dos documentos acostados aos autos. Deixou a digna Fiscalização de anexar catálogos, folhetos explicativos, enfim, qualquer documento que comprovasse o produto Metal, Metales e Col. Metales, ou indicadores seguros de sua composição química, sua função e seu destino. Poder-se-ia até mesmo admitir que não seria colchão e que a denominação adotada pela Contribuinte não seria correta, mas não existe no processo prova de que o produto seria outro e que a denominação estaria incorreta, a não ser a opinião dos Auditores-Fiscais, formada por uma amostragem insuficiente e mal documentada.

A prova é subjetiva e melhor teria sido se a instância recorrida tivesse acolhido a prova pericial requerida, quando constatou que à empresa não tinha sido dado conhecimento da prova colhida pela Fiscalização e voltou o processo para diligência, conforme Despacho de fls. 458. A perícia técnica abriria espaço para esclarecimento das dúvidas de que os Termos de Constatação podem ter levantados, mas não resolveram.

Além disto, esses Termos de Constatação pecam pela ausência de formalismo necessário à constituição do crédito tributário. Note-se, por exemplo, que, nos Termos de fls. 57 e 74, os declarantes não são identificados. Merece registro também que a redação dos Termos de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10120.000091/94-14**  
**Acórdão : 201-74.170**

Constatação nas empresas adquirentes e revendedoras indica apenas que os Auditores foram "informados" por pessoas que apenas colocaram um "ciente."

É de se indagar, portanto, qual a condição técnica e jurídica desses Termos para que se empreste a eles a indubitosa condição de prova em favor do Fisco. Falece ao processo suficiente análise do produto para os fins dos arts. 1º, 16 e 17 do RIPI/82.

Os Termos lavrados não trazem qualquer descrição que justifique a mudança de um produto alveolar de um código para outro, já que apenas se limitam a informar que o produto Metales e Col. Metales não é colchão, sem maiores especificações. Assim, vejamos, os produtos agravados são descritos pela empresa como "Colchões de borracha ou de plástico alveolares, mesmo recobertos." De outro lado, a digna Fiscalização os descreve como "outras chapas, folhas, películas, tiras, lâminas de plástico - Produtos alveolares de poliuretano."

Entendo que não assiste razão à autoridade monocrática quando afirma que a Impugnante não precisa ter conhecimento dos elementos carreados ao processo antes de trinta dias da data da impugnação. Ora, se a impugnação é apresentada após trinta dias da ciência ao contribuintes do Auto de Infração, ou seja, da EXIGÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, da qual faz parte, obrigatoriamente, a descrição dos fatos, o enquadramento legal, documentos, termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, com a intimação para cumprimento da exigência fiscal apurada, ou impugnação da mesma no prazo de trinta dias. Estes requisitos estão dispostos nos artigos 9º e 10 do Decreto nº 70.235/72. Desta forma, entendo mais que descumpri-los constitui pleno cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.

Como a Contribuinte poderá apresentar sua impugnação ao auto de infração sem ter ciência da exigência fiscal no prazo que a lei lhe determinou?

O lançamento desconsiderou ainda que, na hipótese de alteração das alíquotas mais gravosas, a Contribuinte passa a ter direito ao crédito do IPI pago na aquisição de matérias-primas, embalagens, e produtos intermediários, cujos valores foram estornados pela Autuada, conforme se constatou no processo.

Não poderia, assim, a fiscalização ter feito o lançamento para cobrança do imposto mediante alíquota mais gravosa sem a devolução dos créditos estornados, em razão da alíquota até então praticada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10120.000091/94-14  
**Acórdão** : 201-74.170

Assim exposto, voto no sentido de anular o processo *ab initio*, resguardando o direito de a Fazenda Nacional lançar o crédito tributário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2001

  
LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES